

UDK 368.811:347.455
Izvirni znanstveni članek

Zavarovanje trgovinskih kreditov

MIRAN JUS
doktor pravnih znanosti,
izvršni direktor za strukturirano
financiranje in pravne zadeve,
Korona inženiring, d. d.

1. Uvod

Kreditno (*del credere*) zavarovanje je razmeroma učinkovit in v sodobnih kreditnih gospodarstvih marsikje daleč najpomembnejši finančni oziroma zavarovalniški ter osebnopravni instrument zaščite pred riziki (ne)plačil. Uporabljajo ga podjetja, ki kupcem tudi zaradi svojega prevladujočega tržnega položaja in pogajalskih pozicij blago in storitve prodajajo na kredit. S tako prodajo na odloženo plačilo (postnumerandni posel) in ugodnimi plačilnimi pogoji, praviloma brez zahtevanih dodatnih varščin, lahko prodajalci na trgih (kupcev) dosežejo pomembno konkurenčno prednost. Po drugi strani pa so s prodajo na odprt račun, ki danes v razvitih gospodarstvih močno prevladuje, izpostavljeni tudi njej inherentnim kreditnim (in morebitnim predkreditnim oziroma proizvodnim) rizikom, ki lahko – ne glede na skrben izbor partnerjev in dobro stipuliranje pogodb ter splošne gospodarske razmere in plačilno disciplino – resno ogrozijo njihovo poslovanje in celo obstoj.

Trgovinski (dobaviteljski) krediti (*trade/supplier credits*) so, ob tem, da omogočajo, olajšujejo in pospešujejo prodajo, tradicionalno eden najpomembnejših, varnih, stabilnih in najugodnejših (kratkoročnih) virov zunanjega financiranja poslovanja podjetij, trgovinske terjatve (*trade receivables*) iz (osnovnih) komercialnih pogodb (*(underlying) commercial contracts*) pa običajno predstavljajo precejšen del premoženja podjetij. Temu pomembnemu premoženju (saj terjatve v bilancah stanja tipičnih nefinančnih gospodarskih družb lahko predstavljajo 30 in več odstotkov njihove aktive) in denarnemu toku podjetij (ki je odvisen od pripravljenosti in zmožnosti njihovih dolžnikov, da ob dospelosti plačilnih obveznosti vrnejo prejete kredite oziroma plačajo dobavljeno blago in/ali storitve) lahko predstavlja kreditno zavarovanje,

predvsem z osrednjo aktivno (»povračilno«) funkcijo te celovite finančne storitve¹ v obliki (obljubljenega) plačila zavarovalnine po nastanku zavarovalnega primera oziroma dolžnikovem neplačilu dospele terjatve, prikladno in učinkovito sredstvo zaščite pred širokim naborom komercialnih in nekomercialnih rizikov.

Sodobno kreditno zavarovanje, ki se je v svetu začelo razvijati ob koncu 18. stoletja in je bilo v preteklosti, še bolj kot to velja na splošno za zavarovalništvo pri nas,² v marsikaterem smislu zanemarjeno in slabo poznano, se danes globalno razvija v vse bolj integralno, z informacijskim kapitalom in tehnologijo podprto, dostopno in konkurenčno storitveno kreditno zavarovanje s ponudbo zavarovalnih kritij (tako imenovano čisto zavarovanje) ter spremljajočih in dopolnilnih storitev (kreditne informacije, *monitoring* rizikov, izterjave ter druge oblike poslovnega in pravnega svetovanja) v podporo podjetjem pri njihovi prodaji in upravljanju rizikov. Zavarovanje trgovinskih kreditov je ob pravem (brezregresnem) in dospelostnem faktoringu (*non-recourse/maturity factoring*) praktično edini finančni instrument zaščite oziroma prenosa rizikov na tretje osebe z usmeritvijo večinoma na bolj ali manj celoten portfelj kreditnih rizikov podjetij, ko se zavarovatelji zaradi nepopolnosti trga (asimetričnost informacij) oziroma izogibanja negativni selekciji (*adverse selection*) rizikov s strani zavarovancev poslužujejo tradicionalne zahteve po zavarovanju celotnega prometa oziroma ob sklenitvi zavarovanja vztrajajo pri »bolj realističnem« (dovolj) razpršenem kritju (*whole turnover/spread cover*). Ob obstoju številnih substitutov na odprtem, razvitem in konkurenčnem trgu, ki je zaradi narave te dejavnosti sicer zelo koncentriran, storitve kreditnega zavarovanja ponujajo zlasti specializirane kreditne zavarovalnice, ki so marsikateremu podjetju težko pogrešljiv dolgoročni poslovni partner pri zavarovanju njegovih trgovinskih terjatev. To zavarovanje, ki ga ob (po)zavarovanjih nemarketabilnih rizikov pri z državo povezanih izvozno-kreditnih agencijah (IKA) na močno reguliranem trgu skladno s komunitarnimi predpisi in Zakonom o zavarovalništvu (ZZavar-1)³ ponujajo zgolj nadzirane finančne institucije, ki so licencirane za opravljanje zavarovalnih poslov v tej zavarovalni vrsti, tj. zavarovalnice, ki so kot take strokovne, izkušene in finančno močne ter zaupanja vredne, pa se je v dobrega četrta stoletja (»na nekaj podlage«) razvilo tudi na slovenskem trgu in kljub temu, da gre pri zavarovanju trgovinskih kreditov za tako imenovane *push* produkte, doseglo penetracijo, ki je – vsaj za zdaj še (glede na zakon velikih števil in dejstvo, da gre pri kreditnem zavarovanju za delovno intenzivno dejavnost) – lahko primerljiva s tistimi na bolj razvitih evropskih trgih.

¹ Poleg drugih pomembnih funkcij, kot so preventivna in kurativna funkcija tega zavarovanja ter funkciji pospeševanja prodaje in s kreditnim zavarovanjem olajšanega financiranja poslov podjetij.

² Že Urbanc (str. 11) je ugotavljal, »da je zavarovalstvo pri nas najbolj zanemarjena panoga, prava pastorka bodisi v narodnogospodarskem pogledu, bodisi v pogledu pravoznanstva«.

³ Uradni list RS, št. 93/15; glej o tem zlasti 2., 8., 21.–23. in 26. člen.

Glede na opredelitev zavarovanj po objektih, ki so predmet zavarovanja, in po glavnih kritih rizikih, po katerih na primer ZZavar-1 razvršča zavarovanja, je jasno, da zavarovalna vrsta kreditnih zavarovanj spada v skupino premoženjskih zavarovanj, to je zavarovanj premičnih in nepremičnih stvari ter premoženjskih interesov, ter v podskupino kreditnih in kavcijskih (jamstvenih) zavarovanj (*suretyship*),⁴ med kreditna zavarovanja pa v širšem smislu lahko štejemo tudi zavarovanje zvestobe oziroma zaupanja (*fidelity insurance*).

V članku se med širšim naborom raznih kreditnih zavarovanj, ki spadajo v to zavarovalno vrsto, omejujemo na osnovne značilnosti in pravno naravo pogodb o zavarovanju trgovinskih kreditov, predvsem na zavarovanja trgovinskih (domačih in izvoznih/kratkoročnih) kreditov pred marketabilnimi komercialnimi in nekomercialnimi (neposrednimi ali posrednimi političnimi) riziki, za kritje katerih na cikličnem zasebnem (po)zavarovalnem trgu v določenem času na splošno obstajajo zadostne zmogljivosti in ki jih v skladu z *acquis communautaire* oziroma pravili o državnih pomočeh ne smejo ponujati državno podprti zavarovatelji (IKA).⁵

2. Pogodbe kreditnega zavarovanja

2.1. Ekonomski in pravni temelji

Za razumevanje kompleksnosti zavarovalnih razmerij in njihovo pravno ureditev ter tudi za sam potek zavarovalnih poslov so nedvomno pomembni ekonomsko-finančni temelji zavarovalništva kot posebne in zelo pomembne gospodarske dejavnosti. Ti seveda močno vplivajo tudi na posebnosti pravne ureditve teh razmerij in pravno problematiko, ki je glede na druge institute obligacijskega prava pri zavarovalnih poslih v marsičem specifična. Kar velja o tem za zavarovalstvo na splošno, velja *mutatis mutandis* tudi za kreditno zavarovanje, ki kljub nekaterim nadaljnjim posebnostim temelji na praktično (in v osnovi) enakih temeljnih ekonomskih načelih kot druga premoženjska zavarovanja, in sicer so to:

- načeli vzajemnosti in solidarnosti,
- zakon velikih števil,
- verjetnostni račun ter
- razpršenost (disperzija) rizikov, ki so prevzeti v zavarovanje, v času in prostoru.

⁴ Točki 14 in 15 drugega odstavka 7. člena ZZavar-1.

⁵ IKA, ki delujejo v nacionalnem oziroma narodnogospodarskem interesu, so večinoma orientirane na (po)zavarovanje in/ali (re)financiranje enkratnih (*one-off*), večjih ter dolgoročnejših kreditnih poslov izvoza kapitalskih in kvazikapitalskih dobrin in projektov ter izhodnih neposrednih investicij na težavnih trgih v tujini oziroma na prevzemanje tistih rizikov mednarodnih gospodarskih poslov, ki jih zaradi njihove vrste, narave in lokacije ter trajanja (horizont rizikov), kakor tudi zaradi njihove slabše predvidljivosti in kumulacije ter drugih značilnosti, zasebni (po)zavarovalni sektor na splošno ni pripravljen oziroma sposoben kriti.

Za sklepanje in izvrševanje pogodb kreditnega zavarovanja so poleg omenjenih ekonomskih pogojev in predpostavk za varno in uspešno opravljanje zavarovalniške dejavnosti ob drugih pravilih iz splošnega dela Obligacijskega zakonika (OZ)⁶ večinoma pomembna tudi nekatera univerzalno uveljavljena splošna pravna načela, ki so *spiritus agens* obligacijskega prava in jih srečujemo tudi pri drugih obligacijskih razmerjih in poslih zaupanja, kakor tudi načela in pravila, ki jih poznamo pri drugih premoženjskih zavarovanjih, svoj poseben in konkretniji odraz pa dobijo tudi v pogodbah in pogojih kreditnega zavarovanja. K tem načelom na primer spadajo:

- načelo avtonomije oziroma svobode pogodbenih strank pri izbiri nasprotne stranke, vrste pogodbe in njene vsebine (v nasprotju s sicer v korist zavarovancev prevladujočo kogentnostjo zakonskih norm zavarovalnega pogodbenega prava),
- načelo pogodbene discipline (*pacta sunt servanda*),
- načelo dobre vere in poštenja,⁷
- pogoj obstoja (dopustnega/premoženjskega) zavarovalnega interesa (*insurable interest*),
- načelo odškodovanja (*principle of indemnity*)⁸ oziroma prepoved neupravičene obogatitve idr.

Kljub podobnosti z drugimi premoženjskimi zavarovanji in nekaterimi drugimi finančnimi instrumenti ter obligacijskimi instituti se kreditno zavarovanje od drugih zavarovalnih vrst v marsičem tudi razlikuje – tako v zavarovalnotehničnem smislu zaradi posebnosti kreditnih rizikov in njihovega prevzema v zavarovanje kot posledično tudi v zavarovalnopravnem smislu.

2.2. Osnovne značilnosti in vsebina pogodb kreditnega zavarovanja

Kot omenjeno, zavarovanje trgovinskih kreditov daje zavarovanim prodajalcem, ki na tujih trgih in doma kupcem prodajajo blago in storitve na odloženo plačilo oziroma na kredit (pri zavarovanju kratkoročnih kreditov praviloma na odprt račun), zavarovalno kritje pred riziki

⁶ Uradni list RS, št. 97/07 – UPB in 64/16 – odl. US.

⁷ Gre za že iz rimskega prava znano načelo *bona fides* pri sklepanju in izvrševanju pogodb, pri čemer je kreditno zavarovanje po vzoru iz pomorskega prava (*Rozanes v. Bowen (1928) 32 LILR 98 in Black Kink Shipping Corp. v. Massie the Litsion Pride (1985), 1 Lloyd's Rep. 437*) prevzelo celo standard skrajno dobre vere oziroma najstrožjega spoštovanja obljube (*utmost good faith and fair dealing/uberrimae fidei*), ki velja tako za zavarovance pri izpolnjevanju njihovih pogodbenih obveznosti kot za zavarovatelje ter njihovo strokovno in profesionalno zavzetost pri oblikovanju jasnih in poštenih pogojev zavarovanja, likvidaciji škod itd.

⁸ Po tem načelu je obveznost zavarovatelja kreditov izplačati zavarovalnino v skladu z dogovorjenimi pogoji zavarovanja praviloma omejena s krito dejansko nastalo neposredno gmotno škodo (*damnum emergens*), zaradi preprečevanja moralnega hazarda zmanjšano za dogovorjen samopridržek (*self-retention*) zavarovanja; seveda v okviru odobrenih zavarovalnih (kreditnih) limitov kupcev (»zavarovalne vsote«) ter ob pogoju plačane dospele zavarovalne premije in izpolnjevanju drugih bistvenih pogodbenih obveznosti zavarovanca.

neplačil njihovih zasebnih ali javnih kupcev oziroma dolžnikov in v nekaterih primerih tudi njihovih morebitnih garantov. S sklenitvijo pogodbe o kreditnem zavarovanju lahko torej izvozniki oziroma prodajalci, ki so upniki terjatev za plačila iz raznih osnovnih komercialnih pogodb, na zavarovalnico delno ali »popolnoma« prenesejo komercialne in/ali nekomercialne rizike poslovnih transakcij. Ti riziki, predvsem kreditni, jim lahko povzročijo škodo, ki jo zavarovalnica nadomesti zavarovancem v dogovorjenem obsegu, če prodajalcem njihovi kupci iz določenih razlogov – če se brez njihove krivde zgodi škodni dogodek (tj. pri kritju komercialnih rizikov, zlasti če se uresniči rizik neplačila dolžnika zaradi trajne nesolventnosti ali podaljšane zamude plačila (*protracted default*)), ki v skladu s splošnimi oziroma posebnimi pogoji zavarovanja predstavlja zavarovalni primer (*insured event*) – ne izpolnijo svojih pogodbenih obveznosti oziroma če kupci neupravičeno odstopijo od pogodbe ali dobavljenih dobrin ob dospelosti oziroma v ustreznem roku po dospelosti ne plačajo, kot je bilo dogovorjeno.

V besedilih pogodb o zavarovanju trgovinskih kreditov so ob upoštevanju določb 521. člena ZZavar-1 zajete za te posle primeroma naštetе bistvene in preostale bolj ali manj običajne sestavine (*essentialia/naturalia negotii*), kot so na primer številka pogodbe ter navedba pogodbenih strank in njihovih podatkov, trajanje zavarovalne pogodbe in doba zavarovalnega kritja, čakalne dobe za izplačilo zavarovalnin ter razni drugi roki ipd. Poleg tega so v pogodbi za vse oziroma posamezne kupce, ki jim zavarovanci v skladu z običajnimi ter dogovorjenimi plačilnimi pogoji in roki prodajajo svoje blago oziroma storitve (in morebiti tudi za države, iz katerih so ti kupci) ter ki jih je zavarovalnica glede na njihovo boniteto in svoje zmogljivosti do določenih (zavarovalnih/kreditnih) limitov pripravljena sprejeti v zavarovanje, določeni tudi pogoji zavarovalnega kritja, vključno:

- s sprejemljivimi kratkoročnimi kreditnimi transakcijami oziroma trgovinskimi terjatvami, ki so dopusten in primeren predmet kreditnega zavarovanja z ustreznimi plačilnimi pogoji, vključno z določenimi najdaljšimi dovoljenimi roki kreditiranja kupcev, ter
- z navedenimi kritimi komercialnimi in/ali njim akcesornimi nekomercialnimi riziki, ki so tudi pri kreditnem zavarovanju konstitutiven element zavarovalne pogodbe, in sicer riziki po dobavi oziroma tudi pred dobavo, če je na primer zaradi posebne narave prodanega blaga posebej dogovorjeno tudi tako dodatno kritje preddobavnih/predkreditnih oziroma proizvodnih rizikov,
- pri čemer so v zavarovalni polici oziroma v splošnih in morebitnih posebnih pogojih zavarovanja, ki so sestavni del zavarovalne pogodbe, podrobno navedene tudi izključitve in omejitve odgovornosti zavarovalca;
- z odstotkom zavarovalnega kritja oziroma recipročnim samopridržkom (določen odstotek neplačane zavarovane terjatve, ki ob nastali škodi predstavlja lastni delež zavarovanca), včasih pa tudi z navedbo najvišjega možnega skupnega zneska izplačanih zavarovalnin v določenem zavarovalnem obdobju (*insurer's maximum liability – IML*);

- z dospelostjo obveznosti zavarovalnice in načinom njihove izpolnitve;
- s premijskimi stopnjami, ki odražajo v zavarovanje prevzete rizike oziroma na zavarovalnico preneseni portfelj kreditnih rizikov, ter morebitnimi provizijami in nadomestili za druge storitve in razne stroške;
- z roki, načinom in modalitetami plačevanja zavarovalne premije;
- z režimom morebitne asignacije pravic iz zavarovalne pogodbe na zunanjega financerja posla;
- s subrogacijo oziroma regresnimi pravicami zavarovatelja;
- s podrobno določenimi obveznostmi zavarovanca pred sklenitvijo zavarovalne pogodbe in v času njenega trajanja ter sankcijami za morebitno neizpolnjevanje obveznosti zavarovanca;
- z določbami o nerazkrivanju zaupnih informacij, merodajnem pravu in reševanju sporov iz zavarovalne pogodbe itd.

2.3. Nekatere posebne značilnosti pogodb kreditnega zavarovanja

Pri zavarovanju kratkoročnih trgovinskih kreditov skleneta podjetje (zavarovanec) in zavarovalnica tako imenovano splošno (generalno) zavarovalno pogodbo, pri kateri gre za poseben pravni institut, tj. za praviloma diskretno, odplačno, vzajemno oziroma sinalagmatično ter samostojno oziroma ločeno (*stand-alone*) posebno storitveno pogodbo z nekaterimi elementi aleatornosti, ki je temelj običajno dolgoročnega in interaktivnega partnerskega poslovnega sodelovanja med zavarovalnico in zavarovanimi podjetji (prodajalci/upniki) na področju njihovega upravljanja kreditnih rizikov.

Pravna podlaga (kavza) pogodbe o zavarovanju kreditov je zavarovalni interes oziroma zagotovitev zavarovalnega kritja, večinoma proporcionalnega, za trgovinske terjatve zavarovanca (*causa solvendi* oziroma *securitas*),⁹ ki so primerne za to zavarovanje ter so ob raznih morebitnih dodatnih spremljajočih storitvah zavarovalnice predmet pogodbenim obveznostim dolžnikov iz osnovnih komercialnih pogodb akcesornih in pogojnih (*conditional*) obveznosti zavarovalnice. Pri tem pa je za prenos rizikov na zavarovalnico ob preostalih pomembnih obveznostih, od katerih je po nastanku zavarovalnega primera lahko odvisno tudi izplačilo zavarovalnine (*condicio existit*), pogoj in glavni predmet obveznosti zavarovanca plačilo dogovorjene in ob skadenci oziroma v respiro roku dospele zavarovalne premije, ki se kot davčno priznan strošek (v nasprotju z rezervacijami) na primer plačuje mesečno glede na dejanski realizirani promet oziroma stanje odprtih zavarovanih terjatev (*turnover/balance declaring*). Te mora zavarovanec tekoče prijavljati v zavarovanje, kar poleg dolžnosti razkritij in obveščanja

⁹ Iz zavarovanja so na primer zaradi izogibanja moralnemu hazardu običajno izločene terjatve med povezanimi osebami.

o okoliščinah, ki vplivajo na rizike, ob strogih sankcijah za (predvsem težje ali ponavljajoče se) kršitve kot njegova bistvena obveznost velja *inter alia* tudi za prijave zamud oziroma neplačil, prepoved tako imenovanega *overloadinga* in nadaljnjih dobav neplačljivim kupcem ter ukrepe unovčevanja in izterjav (*debt collection*).

Zavarovalna pogodba kreditnega zavarovanja je v praksi bolj ali manj tipska, formularna (oblična) in praviloma obnovljiva (*perpetual*) dolgoročna tako imenovana *evergreen* pogodba (pogosto so v praksi običajne enoletne ali dvoletne obnove tudi avtomatične) ali pa dolgoročna oziroma permanentna pogodba, ki se sklepa za nedoločen čas z določenim odpovednim rokom, pri katerem gre za tako imenovani formalni konec zavarovanja oziroma zavarovalnega razmerja, ki seveda nastopi tudi z izpolnitvijo oziroma ob pogoju izpolnitve vseh obveznosti strank iz zavarovalne pogodbe.¹⁰

Pri omenjenih splošnih pogodbah o zavarovanju trgovinskih kreditov gre, kot omenjeno, v nekem smislu za okvirne zavarovalne pogodbe (*framework contracts*), ki *per se* še ne ustvarjajo delujočega zavarovalnega kritja,¹¹ temveč je tega kritja v okviru diskrecijskih oziroma odobrenih obnovljivih (*revolving*) zavarovalnih limitov kupcev (»glavne pogodbe« z materialnim začetkom zavarovanja) zavarovanec deležen šele po izvršenih dobavah in svojih prijavah konkretnih nastalih terjatev v zavarovanje (»tehnični začetek zavarovanja«). Pri pogodbah o zavarovanju trgovinskih kreditov gre torej za »obnovljive« zavarovalne pogodbe z dinamičnim upravljanjem zavarovalnih limitov in v zavarovanje prevzetim portfeljem rizikov, praviloma zapisane v imenskih zavarovalnih policah, saj se glasijo na določeno osebo (zavarovalca/zavarovanca), ki je v večini primerov tudi upravičenec do izplačila zavarovalnine,¹² in nastopajo v vlogi listine in dokaza o »obljubi zavarovalnice« (*policere*) oziroma o sklenjeni zavarovalni pogodbi ter njeni vsebini (legitimacijski »nepopolni vrednostni« papir), z vsemi njenimi bistvenimi sestavinami, katere sestavni del so praviloma tudi priloženi splošni in morebitni posebni pogoji zavarovanja, tarife, posebne (tipske) klavzule idr.

¹⁰ Tudi po odpovedi pogodbe oziroma njenem prenehanju zavarovalno kritje seveda ne preneha za tiste zavarovane terjatve, ki so bile v skladu s pogodbo o zavarovanju sproti pravilno prijavljane v zavarovanje in za katere je bila ob dospelosti plačana dolgovana zavarovalna premija; zavarovalni primer lahko namreč, na primer ob stečaju kupca, nastane tudi po dospelosti terjatve in odstopu od zavarovalne pogodbe.

¹¹ Zavarovancu zagotavljajo polno učinkovanje kritja šele ob sklenitvi zavarovalne pogodbe ali kasneje odobreni in veljavni zavarovalni limiti njegovih v zavarovanje prijavljenih kupcev. Zavarovalne pogodbe kreditnega zavarovanja se torej običajno »samodejno« podaljšujejo, vmes pa seveda lahko prihaja do določenih sprememb, ker se spreminjajo v zavarovanje prevzeti riziki, pa tudi portfelj kupcev zavarovanca; v praksi na primer dokaj pogosto prihaja do (*ex ante*) povečanja ali zmanjšanja limitov, do ukinitve posameznih limitov in odobritev novih, do razširitev zavarovalnega kritja na nove kupce in kupce iz drugih držav ter do raznih drugih sprememb pogojev zavarovalnega kritja.

¹² Razen na primer pri asignaciji pravic iz zavarovalne pogodbe na banko, faktorja ali drugega zunanjega financerja posla, pri čemer pa za izplačilo zavarovalnine zavarovanec ostaja v zavezi, da v skladu s pogodbo o zavarovanju vestno izpolnjuje svoje pogodbene obveznosti.

2.4. Pravna narava pogodb o zavarovanju trgovinskih kreditov

Če kreditno zavarovanje primerjamo z nekaterimi drugimi osebnopravnimi sredstvi zaščite, lahko ugotovimo, da je vsaj z vidika zavarovalne pogodbe zavarovanje trgovinskih kreditov – čeprav je pri tem zavarovanju obveznost zavarovalatelja, drugače kot pri obveznosti garanta pri samostojnih bančnih garancijah – pogojen instrument, v nasprotju s klasičnimi poroštvami in raznimi akcesornimi garancijami pa je kreditno zavarovanje pravno samostojno oziroma *stand-alone*. Za razliko od poroka pri teh akcesornih dvostranskih pravnih poslih kreditni zavarovatelj prevzema lastno (zavarovalno) obveznost do zavarovanega upnika,¹³ ne pa da kot pri kavcijskih zavarovanjih oziroma poroštvah s svojo novo (stransko) sekundarno obveznostjo kot »dodaten dolжник« solidarno ali subsidiarno jamči za tujo obveznost, tj. za obveznost glavnega dolžnika iz osnovne komercialne ali finančne pogodbe. O pravni samostojnosti pogodbe kreditnega zavarovanja namreč lahko govorimo, ker veljavnost in eksistenca te pogodbe vsaj neposredno nista podrejeni (subordinirani) kaki drugi (osnovni) pogodbi in ta tudi ni njen integralni del, čeprav je na primer po drugi strani obveznost kreditnega zavarovalatelja, kot omenjeno, tudi pogojna ter za veljavne in v zavarovanje pravilno prijavljene terjatve v prvi vrsti učinkuje šele v odvisnosti od nastanka določenega škodnega dogodka, ki predstavlja zavarovalni primer, pri čemer je obveznost zavarovalnice – glede na odškodovalno naravo tudi tega premoženjskega zavarovanja (*indemnity insurance*) – odvisna tudi od gmotne škode, ki jo na primer zaradi neplačila dolžnika utrpi prodajalec (zavarovanec), ki svojemu kupcu prodaja blago ali storitve na odloženo plačilo, po drugi strani pa tudi od pravilnega izpolnjevanja pogodbenih obveznosti zavarovanca.

¹³ Tako je bilo na primer odločeno tudi v zadevi VSS III Ips 113/97. Da pri kreditnem zavarovanju zavarovatelj prevzema svojo lastno obveznost, se strinja tudi V. Kranjc, str. 1177, ki pa pri tem pod porošstva napačno (vsaj po našem pravu) podreja tudi kreditno zavarovanje, ker da »je pri kreditnem zavarovanju izkazana enaka *causa* kot pri poroštvu in ker tudi sicer izpolnjuje vse opredelilne elemente porošstva«. S tem žal spreminja svoja prejšnja stališča in v tem članku trdi, da porok s poroštvom prevzame lastno, ne pa tuje (dolžnikove) obveznosti, kar naj bi bilo torej pri poroštvih enako kot pri samostojnih bančnih garancijah. V zaključku utemeljujem, zakaj to stališče ni pravilno. Naj na tem mestu zgolj opozorim na še eno napačno trditev cenjene avtorice, tokrat v zvezi s kreditnemu zavarovanju v ožjem smislu podobnimi kavcijskimi zavarovanji, ki kot »zrcalna slika zavarovanja trgovinskih kreditov« včasih tudi kot substituti krijejo iste oziroma enake rizike in za katera namreč trdi (prav tam), da njihova podreditev pod pravila poroštvne pogodbe ni mogoča, pri čemer izhaja iz zmotne predpostavke, da »pri kavcijskem zavarovanju pogodbe z zavarovalnico ne sklene upnik [op. avtorja: kot na primer pri kreditnih zavarovanjih v ožjem pomenu], ampak dolжник [...]«. Ta dolжник (iz osnovne pogodbe) je pri kavcijskem zavarovanju (podobno kot pri kritnem razmerju z garantom nalogodajalec za izdajo bančne garancije) – če zanemarimo pri kavcijskih zavarovanjih v svetu prevladujoča tristranska razmerja – res »sklenitelj« zavarovanja (zavarovalec), vendar je v pravno ločenem valutnem razmerju pri teh poslih upravičenec iz tega zavarovanja (zavarovanec) njegov upnik iz osnovne pogodbe; torej tako kot pri poroštvih, ki pri odplačnih jamstvih (kar sicer ni opredelilni element porošstva) praviloma nastanejo zaradi kritnega razmerja, pri klasičnih poroštvih pa lahko nastanejo brez sodelovanja in celo zoper voljo glavnega dolžnika (1012. člen OZ: »S poroštvno pogodbo se porok nasproti upniku zavezuje, da bo izpolnil veljavno in zapadlo obveznost dolžnika, če ta tega ne bi storil.«).

Pri kavcijskih zavarovanjih, za katera se za zaščito pred riziki nasprotne stranke (*counterparty risks*; torej ne zgolj pred riziki plačil, kot je to pri kreditnih zavarovanjih v ožjem smislu) v svetu večinoma indiskretno sklepajo tristranske pogodbe in v katere so tako vključeni vsi udeleženci teh razmerij oziroma teh garancijskih poslov v širšem smislu (tj. upniki in dolžniki iz temeljnih (kavzalnih) razmerij ter garanti, ki so pri neodvisnih bančnih garancijah na zahtevo z omenjenimi udeleženci poslovnih transakcij praviloma v pravno ločenih kritnih in valutnih razmerjih), obveznost zavarovalnice oziroma njena jamčevalna obveznost, da zavarovancu izplača dogovorjeno zavarovalnino, podobno kot pri klasičnem poroštvu običajno neposredno nastane pod pogojem neizpolnitve (*default*) pravno veljavne in dospele obveznosti glavnega dolžnika, za katero je tako jamstvo dano. Kavcijska zavarovanja, pri katerih se v praksi izdajajo predvsem razna storitvena jamstva, redkeje pa se z njimi jamči za plačilne obveznosti, torej zagotavljajo zavarovancem tako imenovano bonitetno jamstvo (*nomen bonum*) za njihove bodoče ali odprte in še ne dospele terjatve, ne pa tudi veritetnega (*nomen verum*), kar beneficiarjem dodatno nudijo samostojne oziroma »brezpogojne« bančne garancije, ki v praksi močno prevladujejo. Tako kot pri kavcijskem pa je to »bolj posredno« tudi pri kreditnem zavarovanju, kjer zavarovalnina zavarovancu, kot omenjeno, (do za zavarovanca ugodne rešitve komercialnega spora s kupcem) praviloma ne bo izplačana (*condicio pendet*),¹⁴ če je na primer do neplačila dolžnika iz osnovne komercialne pogodbe, ki za zavarovanca (upnika) predstavlja zavarovani kreditni rizik, prišlo zaradi neveljavne ali nezavezujoče osnovne komercialne pogodbe oziroma dokumentacijskih rizikov ter zaradi neizpolnitve pogodbenih obveznosti prodajalca – v tem primeru torej zaradi nekritega *performance* rizika samega zavarovanca, kjer bi lahko šlo za moralni hazard oziroma njegovo neupravičeno obogatitev.

¹⁴ Oziroma jo bo zavarovalnica ob neupravičenem izplačilu zavarovalnine, če se pozneje tako izkaže, regresirala od zavarovanca oziroma zahtevala nazaj. Garantom in večinoma tudi kavcijskim zavarovateljem ob izpolnitvi jamčevalne oziroma zavarovalne obveznosti v razmerju do nalogodajalcev za izdajo garancije oziroma zavarovalcev (dolžnikov iz osnovnih pogodb, katerih obveznosti do beneficiarjev oziroma zavarovancev so krite s temi instrumenti) pripada regresna pravica (*right of recourse*), ki je lahko običajno dodatno krita tudi z raznimi stvarnopravnimi oziroma osebnopravnimi varščinami, pri čemer pa ima na primer kreditni zavarovatelj regresno pravico do zavarovanca le, če je poravnal svojo obveznost iz zavarovalne pogodbe (plačal zavarovalnino zaradi nastanka zavarovalnega primera), zavarovanec pa je glede na zavarovalne pogoje to pogodbo kršil v tistih delih, ki zavarovatelja upravičujejo do vrnitve zavarovalnine in morebitnih drugih izplačanih zneskov, na primer za kritje upravičenih stroškov izterjav. V zvezi z osebnopravnimi sredstvi zaščite velja omeniti tudi subrogacijo, ko na primer pri poroštvu lahko govorimo o *ex lege* cesiji upnikovih pravic na poroka, kadar porok (subrogiranec) namesto glavnega dolžnika iz temeljnega razmerja poravna upnikovo (subrogantovo) terjatev do glavnega dolžnika. S tem pa seveda obveznost primarno zavezanega glavnega dolžnika, za katero je bilo poroštvo dano, ne preneha (kumulativna *intercessio*), kar je po učinkih podobno tudi pri kreditnem zavarovanju z regresom zavarovatelja do kupca (dolžnika) do višine izplačane zavarovalnine (VSS II Ips 471/06).

2.5. Pravna ureditev pogodb kreditnega zavarovanja

Ker gre pri zavarovalništvu za narodnogospodarsko pomembno gospodarsko dejavnost na specifičnem finančnem trgu in za tradicionalno uveljavljene ter pomembne in občutljive osebnopravne instrumente zavarovanj pred riziki, je razumljivo, da je zavarovalniški trg na komunitarni in nacionalni ravni reguliran z javnopravnimi zakonskimi in številnimi podzakonskimi normami o organizaciji in poslovanju teh subjektov zavarovalnega nadzora, hkrati pa se za te posle med formalnimi pravnimi viri uporabljajo tudi materialnopravne norme nacionalnih civilnih oziroma trgovinskih zakonikov; pri nas na primer OZ kot splošni zakonski predpis (*lex generalis*) obligacijskega prava, in sicer tako njegove kogentne in dispozitivne norme iz splošnega dela, ki se praviloma uporabljajo za vsa obligacijska razmerja, hkrati pa tudi posebna ureditev za zavarovalne pogodbe kot nominatne kontrakte v XXVI. poglavju OZ.

Vendar se kreditno zavarovanje, kot smo lahko že ugotovili, od drugih zavarovanj v marsičem pomembno razlikuje tako v zavarovalnotehničnem kot v zavarovalnopravnem smislu. Te posebnosti kreditnih zavarovanj, ki vplivajo tudi na možnosti uporabe posebnih zakonskih norm o zavarovalnih pogodbah pri pogodbah o kreditnem zavarovanju, so precejšnje, tako da nekaterih določb posebnega dela OZ o zavarovalni pogodbi – tudi če zanemarimo bodoči razvoj tega zavarovanja v svetu in njegovo močno vpetost v mednarodni pozavarovalni trg – pri pogodbah kreditnega zavarovanja sploh ne bi mogli uporabiti, nekatere pa le ob ustreznih prilagoditvah posebnostim kreditnih zavarovanj. To pa bi bilo precej težko tudi zaradi siceršnje precej omejene avtonomije strank zavarovalnih pogodb oziroma varovanja interesov zavarovancev s prevladujočo kogentnostjo zakonskih norm zavarovalnega pogodbenega prava, pri čemer je tudi od dispozitivnih zakonskih norm odmik dopusten le, če je to očitno (nedvomno) v interesu zavarovanca.¹⁵ Zaradi posebnosti kreditnih zavarovanj – navsezadnje so v zavarovanje prevzeti riziki pri kreditnem zavarovanju lahko precej odvisni tudi od samega zavarovanca in njegovega upravljanja rizikov –, ki naj bi po nekaterih mnenjih zahtevale posebno ureditev¹⁶ (podobno kot pri pomorskih in letalskih zavarovanjih), slovenski OZ (kot je to tudi ponekod v primerjalnem pravu) v splošnih določbah o zavarovalni pogodbi, prevzetih iz nekdanjega jugoslovanskega Zakona o obligacijskih razmerjih (ZOR), v drugem odstavku 923. člena ta zavarovanja med drugim izrecno izključuje iz uporabe določil posebnega dela tega zakonika o zavarovalni pogodbi.¹⁷

¹⁵ Glej o tem 924. člen OZ.

¹⁶ Cigoj, str. 2408–2409.

¹⁷ Člen 923 OZ: »(1) Določbe tega poglavja se ne uporabljajo za plovno zavarovanje in tudi ne za tista druga zavarovanja, glede katerih se uporabljajo pravila o plovbnem zavarovanju. (2) Navedene določbe se prav tako ne uporabljajo za zavarovanje terjatev, kot tudi ne za razmerja iz pozavarovanja.« To pa se je v zvezi s kreditnim zavarovanjem potrdilo tudi v judikaturi (VS RS III Ips 2/97, VSL I Cpg 945/97, VSL II Cp 1670/98 in VSS III Ips 113/97).

Citirani člen sicer v zvezi s tem, drugače kot ZZavar-1, uporablja termin »zavarovanje terjatev«, kar je predvsem v zvezi z zavarovanjem kratkoročnih trgovinskih kreditov včasih tudi sinonim za kreditno zavarovanje, ki je sicer tudi v svetu splošno uveljavljen pojem za ta zavarovanja. V OZ uporabljeni termin se torej kot tak nanaša na terjatve iz danih kreditov.¹⁸ Taka neustrezna in neenotna zakonska uporaba različnih terminov za kreditna zavarovanja seveda lahko ustvarja nepotrebno terminološko zmedo, ki ima zaradi morebitne nejasnosti ali dvournosti in iluzornosti pričakovanj o avtentični razlagi predmetne norme lahko tudi praktične posledice z vplivom zakonskih določb *de lege lata* in njihovih razlag na presojo vsebine in učinkov teh instrumentov zavarovanja v praksi; predvsem glede tistih vprašanj, ki jih stranke v okviru pogodbene avtonomije niso (popolno oziroma jasno in nedvoumno) uredile, ali pa v zvezi s kogentnimi zakonskimi normami, kar pa je predvsem odvisno od pogodbenih substratov vsakega takega instrumenta.

Vendar to vseeno ne predstavlja večje težave pri samih kreditnih zavarovanjih v ožjem smislu, saj to lahko rešuje taka zgoraj omenjena razlaga norme, za katero se tudi zdi, da je splošno sprejeta. Večja težava pa bi lahko bila pri uporabi te norme glede razlage, ali se uporabljeni termin »zavarovanje terjatev« oziroma njegov sinonim »kreditno zavarovanje« kot zbirni izraz za vrsto zavarovanj z različno pravno naravo nanaša zgolj na posle, ki jih na primer sklepa-jo in izvršujejo zavarovalnice, licencirane za posle v tej zavarovalni vrsti, ali pa ta zakonska izključitev velja za vsa kreditna zavarovanja v širšem smislu, tj. vsaj za celotno podskupino kreditnih in kavcijskih zavarovanj.¹⁹ Za slednje obstajajo dobri argumenti, čeprav se kavcijska

¹⁸ OZ namesto splošno uveljavljenega termina »kreditno zavarovanje« v naše pogodbeno zavarovalno pravo uvaja drug in jezikovnopomensko splošnejši termin, ki poudarja eno stran obligacijskega kreditnega razmerja, v praksi pa se, kot omenjeno, včasih uporablja predvsem v zvezi z enim (ožjim) segmentom teh zavarovanj. Naj omenim, da je besedilo omenjene zakonske določbe v nekdanjem srbohrvaškem jeziku lepo govorilo o »osiguranju kredita«, v slovenskem besedilu ZOR pa so slovenski prevajalci oziroma redaktorji termin očitno »poslovenili« v »zavarovanje terjatev«; podobno kot to velja tudi za »rizik(o)«, ki so ga »puristično slovenili«, verjetno tudi po vzoru enega od nestorjev slovenskega zavarovalništva prof. Bonclja, v »nevarnost« - na primer iz njegove pogosto citirane jednate definicije (prav tam, str. 13): »Zavarovanje je ustvarjanje gospodarske varnosti z izravnavanjem gospodarskih nevarnosti.«) -, danes pa se zanj kot lektorsko očitno bolj sprejemljiv izraz pogosto neustrezno in kar počez uporablja tudi »tveganje«, ki ga seveda ni, če smo in v kolikor smo pred riziki popolnoma zaščiteni.

¹⁹ V izogib vsakršnim dvomom in morebitnim drugačnim razlagam 923. člena OZ vsebuje podobno določbo za zavarovanja pred nemarketabilnimi riziki (*non-marketable risks*), vključno s posli pozavarovanja in retrocesije, pri mednarodnih gospodarskih poslih, ki jih po pooblastilu Republike Slovenije v njenem imenu in za njen račun v narodnogospodarskem interesu izvaja pooblaščenca IKA (SID banka, d. d.), četrti odstavek 3. člena Zakona o zavarovanju in financiranju mednarodnih gospodarskih poslov – ZZFMGP (Uradni list RS, št. 2/04, 2/04, 56/08 – ZSIRB in 82/15): »Za zavarovalne pogodbe, posle pozavarovanja in retrocesije, ki jih pooblaščenca institucija sklepa na podlagi tega zakona, se ne uporabljajo določbe posebnega dela obligacijskega zakonika o zavarovalni pogodbi.« S tako določbo tega posebnega zakona so tudi za druga nemarketabilna (kreditna) zavarovanja (v širšem smislu), ki jih izvaja ali bi jih lahko izvajala slovenska IKA, na primer zavarovanja neposrednih izhodnih investicij, zavarovanja bančnih garancij (pred riziki *unfair calling* oziroma pred nekomercialnimi riziki), celo zavarovanja strojev, opreme in blaga v tujini pred nekomercialnimi riziki, zavarovanja pred riziki sprememb vrednosti valut (tečajni in drugi valutni

zavarovanja po svojih značilnostih in pravni naravi od drugih zavarovanj in tudi od kreditnih zavarovanj v ožjem pomenu precej razlikujejo ter imajo bistveno več opredelilnih elementov poroštev,²⁰ pri čemer pa civilnopravne zakonske norme o poroštvu niso tudi vedno povsem primerne za kavcijska zavarovanja.

Glede na tako zakonsko (ne)ureditev pogodb o kreditnem zavarovanju pri nas, je pravne viře za ta zavarovanja treba iskati predvsem v zavarovalnih pogodbah s splošnimi in morebitnimi posebnimi pogoji tega zavarovanja, v poslovnih običajih, v redki sodni in arbitražni praksi ter doktrini.

2.6. Splošni pogoji kreditnega zavarovanja²¹

Ker zavarovalnice sklepajo bolj ali manj istovrstne posle z vnaprej nedoločenim številom zavarovalcev množično, je povsem razumljivo in običajno, da imajo za svoje produkte vnaprej pripravljene vzorce posameznih zavarovalnih polic oziroma določila svojih bolj ali manj tip-skih zavarovalnih pogodb in njihovih rednih sestavin, in to tudi v obliki splošnih in posebnih pogojev zavarovanja (*lex contractus*),²² ki jih stranke vključijo v svoja zavarovalna razmerja kot sestavni del pogodb. Z zavarovalnimi policami, ki vsebujejo individualne sestavine zavarovalnih pogodb, pa se določeni elementi seveda lahko vsebinsko uredijo tudi drugače, kot je to določeno s splošnimi pogoji zavarovanja;²³ v takem primeru ima besedilo zavarovalne police prednost pred besedilom priloženih splošnih in posebnih pogojev zavarovanja.²⁴

riziki), razna kavcijska zavarovanja ipd., *a fortiori* odpravljeni morebitni dvomi o tem, ali se po našem pravu za te pogodbe uporabljajo določbe posebnega dela OZ o zavarovalni pogodbi (če bi že kdo bil mnenja, da ta zavarovanja ne spadajo pod pojem zavarovanja terjatev oziroma kreditov).

²⁰ Podobno o kavcijskih zavarovanjih na primer tudi Becue, str. 31: »Bonds are therefore a deed of guarantee rather than a contract of insurance.« O tej problematiki pri kavcijskih zavarovanjih in njihovih razlikovalnih značilnostih (*criterium delimitationis*) od kreditnih zavarovanj v ožjem pomenu glej podrobneje na primer v Jus (2010a), str. 38–40, 158–159 in 230–232.

²¹ Jus (2004), str. 137–138.

²² Vse obveznosti strank zavarovalne pogodbe je včasih težko urediti v sami zavarovalni polici, čeprav je tudi to v določeni meri mogoče in v praksi nekaterih zavarovateljev kreditov ponekod tudi običajno, zlasti pri zavarovanju posameznih oziroma enkratnih poslov. Vendar bo v tem primeru besedilo police običajno precej dolgo, zaradi kompleksnosti pogodb o zavarovanju trgovinskih kreditov pa so te v takih primerih lahko manj pregledne in težje razumljive, po drugi strani pa so morda v taki obliki lahko bolje krojene potrebam posameznih zavarovancev in posebnim okoliščinam njihovih komercialnih poslov (*tailor-made*) ter s tem tudi prikladnejše za njihova pogajanja z zavarovalnico.

²³ Vendar v tem primeru zavarovalne pogodbe praviloma, brez razlogov, ki so utemeljeni glede na predmet zavarovanja in brez izrecnega pisnega soglasja zavarovalca, v njegovo škodo ne smejo odstopati od določb splošnih pogojev (tretji odstavek 521. člena ZZavar-1).

²⁴ Peti odstavek 926. člena OZ.

Splošni pogoji kreditnega zavarovanja, ki so jih pripravili strokovnjaki kreditnih zavarovalnic in so jih »odobrili« njihovi pozavarovaltelji, ki poleg nekaterih mednarodnih organizacij zavarovateljev teh kreditov (ICISA, PASA, Bernska unija idr.) pomembno prispevajo k njihovi »harmonizaciji«, so del ponudbe storitev zavarovateljev kreditov, poslovna praksa pa jih sprejema, tako da so lahko tudi del poslovnih običajev. Zavarovalne pogodbe so sicer v praksi v večji ali manjši meri adhezijskega tipa (*adhesion/“boilerplate” contracts*), splošni in morebitni posebni pogoji zavarovanja kot sestavni del sklenjenih pogodb o zavarovanju pa morajo biti jasni in nedvoumni ter vsaj ob podpisu pogodbe predloženi zavarovalcem. To pa ne pomeni, da se pogodbe o zavarovanju trgovinskih kreditov vedno sklepajo s pristopom ter da se o ponudbi kreditnih zavarovalnic in posameznih sestavinah zavarovalne pogodbe v nobenem primeru ni mogoče pogajati. Zavarovatelji bodo namreč glede na svoj tržni položaj, pogajalske pozicije, zavarovalne zmogljivosti in apetit po rizikih lahko tudi odstopali od svojih bolj ali manj običajnih praks in bodo s posameznimi zavarovalnimi policami lahko derogirali (spremenili in/ali dopolnili) nekatera določila svojih splošnih pogojev zavarovanja ali tipskih pogodb ter jih v tem primeru kot relativno heterogene storitve tudi delno prilagodili potrebam in željam svojih zavarovancev.

Ker gre pri kreditnem zavarovanju za pomembna poslovna razmerja, ki imajo lahko za podjetja (zavarovance) precejšnje premoženjske učinke, morajo biti ti dobro seznanjeni z določili zavarovalnih pogojev. Čeprav so že po splošnih načelih obligacijskega prava na primer prepovedane, izpodbojne in celo nične določbe, ki nasprotujejo namenu pogodbe ali dobrim poslovnim običajem, so nepravilne ali pretirano stroge glede na konkretne okoliščine, in čeprav bodo sodišča (predvsem v primeru nejasnosti določb in v dvomu) zelo verjetno razlagala določila zavarovalnih pogojev v korist (»šibkejš«?) stranke, ki ni pripravila oziroma predlagala splošnih pogojev zavarovanja,²⁵ se je v praksi lahko nevarno zanašati na to.²⁶

²⁵ Breme nejasnosti pogodbenih klavzul je že po starem in splošno sprejetem pravilu civilnega prava *in dubio contra stipulatorem* (83. člen OZ) na tisti stranki, ki je nejasnost povzročila, med različnimi možnimi razlagami takih nejasnih določb pa se običajno izbere tista, ki je za nasprotno stranko ugodnejša.

²⁶ Torej, čeprav se bodo nejasne in dvoumne določbe take zavarovalne pogodbe - ob morebitni analogni uporabi pravil obligacijskega prava, ki veljajo za druge pogodbe o (premoženjskem) zavarovanju - praviloma razlagale v korist zavarovanca (tj. v primeru kreditnih zavarovanj gospodarski subjekt – podjetje!) in v breme zavarovalnice (*ambiguity doctrine*), se na to podjetjem vendarle ne kaže preveč zanašati. Zlahka namreč lahko obvelja, da določila splošnih pogojev zavarovanja, ki so sestavni del pogodb o zavarovanju trgovinskih kreditov in na katera se pogodbe tudi sklicujejo, niso posledica zavarovateljeve pogajalske premoči in njegovega superiornega poznavanja tematike, temveč izraz avtonomije volje pogodbenih strank, in da so stranke s podpisom pogodb pristale na take (običajne?) pogoje zavarovanja. Sklenjene pogodbe zavezujejo tudi stranke zavarovalnih pogodb (*sanctity of contracts*), vendar le v njihovih mejah in ne čeznje.

3. Sklep

Zavarovanje trgovinskih kreditov je precej uveljavljen in učinkovit zavarovalni instrument zaščite pred riziki plačil. Drugače kot večina substitutov je v glavnem orientiran na portfelj kreditnih rizikov, ki so na sodobnih konkurenčnih trgih inherentni prevladujoči prodaji podjetij na odloženo plačilo. Te produkte premoženjskih zavarovanj na močno reguliranih zavarovalnih trgih podjetjem, svojim potencialnim partnerjem, ponujajo predvsem specializirane kreditne zavarovalnice, saj se kreditno zavarovanje od drugih zavarovalnih vrst pomembno razlikuje v zavarovalnotehničnem smislu, kar se odraža tudi pri zakonski materialnopravni (ne)ureditvi pogodb kreditnega zavarovanja. Prav zato na primer OZ v drugem odstavku 923. člena iz uporabe določil posebnega dela tega zakonika o zavarovalni pogodbi *expressis verbis* med drugim izključuje tudi kreditna zavarovanja oziroma zavarovanja terjatev.

Narava in značilnosti v zavarovanje prevzemanih rizikov pri kreditnih zavarovanjih bi zahtevale posebno in tem zavarovanjem prilagojeno materialnopravno regulacijo, kar bi bil v slovenskih razmerah dokaj zahteven zalogaj, celo sicer ustrezna zakonska ureditev tovrstnih zavarovalnih pogodb pa bi ob intenzivni vpetosti teh zavarovanj v mednarodni pozavarovalni trg verjetno težko sledila njihovemu hitremu razvoju v svetu.

Tako se bodo med pravnimi viri za te pogodbe pri nas poleg pravil iz splošnega dela OZ²⁷ kot *sedes materiae* še naprej uporabljali predvsem splošni pogoji kreditnih zavarovanj, kar pa v praksi ne bi smelo predstavljati večjih težav. Pogodbene obveznosti strank v zavarovalnih pogodbah in splošnih pogojih kreditnega zavarovanja so namreč običajno dovolj uravnotežene ter jasno in dovolj podrobno določene, glede na dosedanje skromno sodno prakso na tem področju pa bi tudi težko trdili, da pogodbeni določila v teh razmerjih strankam v praksi povzročajo večje težave. Navsezadnje gre pri zavarovanju trgovinskih kreditov za zavarovanja, pri katerih so podjetjem na liberaliziranem trgu z močno konkurenco na strani ponudbe na voljo tudi nekateri substituti. Ta zavarovanja sklepajo bolj ali manj »enako močne« pogodbene stranke v konkurenčnem okolju. Sklepajo jih s svobodno voljo in enakopravno, zato verjetno niti ne potrebujejo nekega posebnega pravnega varstva v obliki kogentnih norm obligacijske zakonodaje o pogodbah kreditnega zavarovanja.²⁸

²⁷ VS RS III Ips 2/97. Menim, da to velja tudi za posebne subjektivne in objektivne zastaralne roke pri zavarovalnih pogodbah (neživljenjskega zavarovanja) iz 357. člena OZ, saj se omenjene izključitve po drugem odstavku 923. člena nanašajo zgolj na (ne)uporabo določb posebnega dela OZ o zavarovalni pogodbi. Tako je bilo odločeno tudi v sodni praksi (VSL II Cp 431/00), drugače pa o tem Kranjc (str. 1177–1178), ki meni, da bi se pri kreditnih zavarovanjih morali uporabiti zastaralni roki za poročila.

²⁸ Poleg tega so kreditne zavarovalnice pri razlagi oziroma uveljavljanju določb svojih pogojev zavarovanja (morda precej bolj kot druge (splošne) zavarovalnice, saj gre pri zavarovanju trgovinskih kreditov, kot omenjeno, za *push* produkte ter običajno tudi za dolgoročen oziroma trajen pogodbeni, poslovni in partnerski odnos z zavarovancem) dostikrat »naklonjene« zavarovancu ugodnemu reševanju morebitnih problemov in tudi škodnih primerov (*ex gratia*

Čeprav naj bi bila besedila splošnih pogojev zavarovanja tudi po veljavnih zavarovalniških zakonskih predpisih poštena, nedvoumna oziroma enopomensko oblikovana in pregledno razčlenjena,²⁹ zavarovancem pa morajo biti ti pogoji znani in razumljivi – kar pri teh poslih zaupanja zahteva tudi varnost zavarovancev ter načela vestnosti, poštenja in dobre vere –, lahko nekatere določbe splošnih pogojev kreditnih zavarovanj, pri katerih gre za pogojne obveznosti zavarovateljev, včasih vendarle puščajo nekaj odprtega prostora glede razlage; tak »pristop« namreč pogosto zahteva oziroma povzroča že sama narava splošnih pravnih norm na eni ter številne in zelo raznovrstne konkretne okoliščine na drugi strani. Za take primere pa bi se po mojem mnenju (glede na dosedanje redko judikaturu in če bi se to izkazalo kot ustrezno) morda pri reševanju nekaterih dilem in pri presojanju obveznosti iz posameznih pogodb o kreditnem zavarovanju vendarle lahko *per analogiam* uporabile vsaj nekatere določbe OZ o zavarovalni pogodbi, čeprav sam zakonik uporabo teh določb za zavarovanja terjatev (kreditov) izrecno izključuje.³⁰

Te so za pogodbe o kreditnih zavarovanjih, kar še posebno velja za kreditna zavarovanja v ožjem pomenu iz 14. točke drugega odstavka 7. člena ZZavar-1, vsekakor primernejše, kot bi bila na primer smiselna uporaba pravil o poroštvi, s katerimi si zavarovanje trgovinskih kreditov, kot smo lahko videli, nikakor ne deli vseh bistvenih opredelilnih elementov;³¹ dejstvo, da se za te pogodbe po drugem odstavku 923. člena OZ določbe iz njegovega posebnega dela o zavarovalni pogodbi ne uporabljajo, pa tudi še ne pomeni, da pri teh pogodbah ne gre za pogodbe o zavarovanju. Ta kreditna zavarovanja so namreč že *prima facie*, kljub nekaterim svojim posebnostim glede na druga premoženjska zavarovanja, vendarle zavarovanja v ekonomskem kot tudi pravnem smislu,³² in se ne samo po uporabljeni zavarovalniški terminologiji in poimenovanju pogodb, kar sicer res ni bistveno oziroma odločilno za presojo njihove pravne narave, pač pa tudi po subjektih – udeležencih poslovnih transakcij, ki nastopajo v teh razmerjih v različnih vlogah – bistveno razlikujejo od poroštev in tudi od kavcijskih zavarovanj.

škode) ter so zato lahko v praksi tudi precej prilagodljive pri razlagi teh splošnih pravil (»v drobnem tisku«) – kadar seveda okoliščine posameznega razmerja oziroma zavarovalnega primera to dopuščajo.

²⁹ Člen 526 ZZavar-1.

³⁰ Smiselno uporabo teh določb pri kreditnih zavarovanjih v praksi omenjata tudi Pavliha in Simoniti, str. 146. Velja posebej dodati, da ob že omenjenem trendu razvoja storitvenega kreditnega zavarovanja pogodbe o zavarovanju trgovinskih kreditov lahko postajajo vse bolj sestavljene in nekatere že dobivajo tudi značilnosti pogodb mešane pravne narave (*mixti iuris*). Pri teh bi sicer značilnosti zavarovalnih pogodb običajno močno prevladovali, uporabljala pa bi se tudi določila o nekaterih drugih nominatnih in inominatnih pogodbah ter druga pravila, ki se uporabljajo za te posamezne civilne oziroma gospodarske pogodbe.

³¹ Kakor trdi Kranjc, str. 1176–1177.

³² Člen 921 OZ: »Z zavarovalno pogodbo se zavarovalec zavezuje, da bo zavarovalnici plačal zavarovalno premijo ali prispevek, zavarovalnica pa se zavezuje, da bo, če se zgodi dogodek, ki pomeni zavarovalni primer, izplačala zavarovancu ali nekemu tretjemu zavarovalnino ali odškodnino ali storila kaj drugega.« Glej o tem tudi določbi 926. člena OZ in 521. člena ZZavar-1 o sestavinah zavarovalnih pogodb.

vaj ter še zdaleč nimajo vseh opredelilnih elementov poročstva, temveč zavarovalne pogodbe.³³ Gre torej za različno obligacijskopravno naravo teh poslov.

S pogodbo o zavarovanju trgovinskih kreditov se namreč, kot omenjeno, upnik (prodajalec), ki za to zavarovanje plača dogovorjeno premijo, z obljubljenim plačilom zavarovalnine zavaruje pred morebitno neposredno gmotno škodo, ki mu lahko nastane zaradi nastanka bodočega in negotovega dogodka ali ravnanja (*l'aléa*), neodvisnega od izključne volje pogodbenic, ki v skladu s pogoji zavarovanja pomeni zavarovalni primer,³⁴ tj. pri zavarovanju trgovinskih kreditov neplačilo dolga zaradi dolžnikovega stečaja oziroma trajne nesolventnosti ali podaljšane zamude plačila, kar drugače od sekundarne obveznosti poroka pri klasičnem poročstvu tu pomeni lastno obveznost zavarovalnice. V nasprotju s tem pa pri poročstvu, ki je tudi dvostranski pravni posel, večinoma sam dolžnik, tj. pri poročstvu za plačilno obveznost kupec, svojemu upniku (beneficiarju danega poročstva) priskrbi poročstvo tretje osebe, s katerim mu porok (ali več porokov pri soporočstvu) s svojo sekundarno in obveznosti glavnega dolžnika iz temeljnega razmerja akcesorno obveznostjo jamči za pravilno izpolnitev obveznosti glavnega dolžnika iz osnovne pogodbe. Morebitna enaka kavza poročstva in kreditnega zavarovanja ter dejstvo, da oba ta osebnopravna instrumenta lahko krijeta tudi enake rizike beneficiarjev oziroma zavarovancev (čeprav obveznost pri poročstvu ni nujno zgolj plačilna), pa po mojem mnenju, kot omenjeno, ne more biti tudi zadosten pogoj za pravilnost trditve, da je smiselna podreditev zavarovanja trgovinskih kreditov pod institut poročstva,³⁵ saj imajo tako ali podobno kavzo nedvomno lahko tudi drugi osebnopravni instrumenti zaščite pred riziki.

Literatura in viri

- An Introduction to Trade Credit Insurance* (1st Edition). London: ICISA, 2013.
- BECUE, Paul. *Credit Insurance*. Leuven: Lanno Publishers, 2013.
- BIRDS, John. *Modern Insurance Law* (2nd ed.). London: Sweet & Maxwell, 1988.
- BONCELJ, Jože. *Zavarovalna ekonomika*. Maribor: Založba Obzorja, 1983.
- BRIGGS, Dick, EDWARDS, Burt. *Credit Insurance – How to Reduce the Risk of Trade Credit*. New York, London, Toronto, Sydney, Tokyo: Woodhead – Faulkner, 1988.
- CIGOJ, Stojan. *Komentar obligacijskih razmerij – Veliki komentar Zakona o obligacijskih razmerjih* (IV. knjiga). Ljubljana: ČZ Uradni list SRS, 1986.

³³ Podobno glede tega tudi Colle (v: *La prévention de la défaillance ...*, str. 321): »L'assurance-crédit n'est pas une garantie. L'assureur s'engage dans la cadre d'une obligations principale. Il ne garantit pas la solvabilité du débiteur. Il indemnise le créancier qui a subi une perte à la suite de l'insolvabilité de son débiteur.«

³⁴ Člena 921 in 922 OZ.

³⁵ Poročstvo je glede na sekundarnost porokove obveznosti po našem pravu praviloma in v dvomu subsidiarno (pri čemer pa so po naši zakonodaji poročstva v gospodarskih poslih, če ni določeno drugače, solidarna), beneficiarji pa imajo v tem primeru *ius variandi* (1019. člen OZ).

- DOWDING, Tony. *Developments In Credit & Political Risk Insurance*. London: ICIA Credit Insurance Review, 2000.
- JUS, Miran. *Bančne garancije in sorodni instrumenti financiranja trgovine*. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije, 2010. (Citirano Jus, 2010a.)
- JUS, Miran. *Credit Insurance* (1st Edition). Amsterdam, Boston, Heidelberg, London, New York, Oxford, Paris, San Diego, San Francisco, Singapore, Sydney, Tokyo: Academic Press – Elsevier, 2013.
- JUS, Miran. Kavcijska zavarovanja – osnovne pravne značilnosti. *Zavarovalniški horizonti*, 2010, letn. 6, št. 1, str. 5–22. (Citirano Jus, 2010b.)
- JUS, Miran. *Kreditno zavarovanje*. Ljubljana: Založba Sanje, 2004.
- JONES, Peter M. Trade Credit Insurance. *Primer Series on Insurance*, Issue 15. Washington: The World Bank, 2010.
- KRANJC, Vesna. Kreditno zavarovanje – obligacijskoppravna narava posla. *Podjetje in delo*, 2009, letn. XXXV, št. 6–7, str. 1173–1180.
- La prévention de la défaillance de paiement* (Actes du 2e Congrès Sanguinetti 1998). Bruxelles: Larcier, 2000.
- PAVLIHA, Marko, SIMONITI, Sergej. *Zavarovalno pravo* (Druga, spremenjena in dopolnjena izdaja). Ljubljana: GV Založba, 2007.
- POLAJNAR PAVČNIK, Ada. XXVI. poglavje – Zavarovalna pogodba (1. in 2. oddelek). V: Juhart, M., in Plavšak, N. (red.), *Obligacijski zakonik s komentarjem (posebni del)* – 4. knjiga. Ljubljana: GV Založba, 2004, str. 801–891.
- SALCIC, Zlatko. *Export Credit Insurance & Guarantees – A Practitioner's Guide*. London: Palgrave Macmillan, 2014.
- SCHMIDT, Christian. *Credit insurance and surety: solidifying commitments*. Zürich: Sigma, No. 6/2006 (Swiss Re), 2006.
- The BExA Guide to Export Credit Insurance*. London: The British Exporters Association <www.bexa.co.uk/bexa-guide-on-export-credit-insurance/> (19. 3. 2018).
- URBANC, Anton. *Zavarovalno pravo*. Ljubljana: samozaložba, 1939.
- The Panamerican Surety Association. <www.apfpasa.ch> (19. 3. 2018).
- Coface. <www.coface.com> (19. 3. 2018).
- Credendo. <www.credendo.com> (19. 3. 2018).
- Euler Hermes. <www.eulerhermes.com> (20. 3. 2018).
- Atradius. <<https://group.atradius.com>> (20. 3. 2018).
- The International Credit Insurance & Surety Association. <www.icisa.org> (19. 3. 2018).
- SID – Prva kreditna zavarovalnica. <www.sid-pkz.si> (21. 3. 2018).
- Vrhovno sodišče RS. *Sodna praksa*, <www.sodnapraksa.si> (31. 3. 2018).
- Zavarovalnica Triglav. *Zavarovanje terjatev do kupca*, <www.triglav.si/zavarovanja/podjetja/zavarovanje_terjatev_do_kupcev> (21. 3. 2018).